



## DÉCISION

**EN L'AFFAIRE CONCERNANT une demande d'Enbridge Gaz Nouveau-Brunswick, société en commandite, concernant la modification d'une décision de la Commission de l'énergie et des services publics du Nouveau-Brunswick datée du 20 septembre 2012 et un addenda à cette décision daté du 26 septembre 2012 (Instance n° 178)**

**Le 26 juillet 2013**

**COMMISSION DE L'ÉNERGIE ET DES SERVICES PUBLICS  
DU NOUVEAU-BRUNSWICK**

COMMISSION DE L'ÉNERGIE ET DES SERVICES PUBLICS  
DU NOUVEAU-BRUNSWICK

EN L'AFFAIRE CONCERNANT une demande d'Enbridge Gaz Nouveau-Brunswick, société en commandite, concernant la modification d'une décision de la Commission de l'énergie et des services publics du Nouveau-Brunswick datée du 20 septembre 2012 et un addenda à cette décision daté du 26 septembre 2012 (Instance n° 178)

**COMMISSION DE L'ÉNERGIE ET DES SERVICES  
PUBLICS :**

PRÉSIDENT : Raymond Gorman, c.r.

VICE-PRÉSIDENT : Cyril Johnston

MEMBRES: Pat Darrah

Edward McLean

Terry Totten

CONSEILLÈRE JURIDIQUE : Ellen Desmond

**DEMANDERESSE :**

ENBRIDGE GAZ NOUVEAU-BRUNSWICK, SOCIÉTÉ EN  
COMMANDITE : Len Hoyt, c.r.

David MacDougall

**INTERVENANTS :**

ATLANTIC WALLBOARD L.P. et Christopher Stewart

FLAKEBOARD COMPANY LTD :

INTERVENANT PUBLIC : René Baque

MINISTÈRE DE L'ÉNERGIE ET DES MINES : Sacha Patino

TRUEFOAM LTD : Debbie Coles

## **Introduction :**

La présente décision fait suite à une demande d'Enbridge Gaz Nouveau-Brunswick, société en commandite (ci-après dénommée EGNB) concernant la modification d'une décision de la Commission de l'énergie et des services publics du Nouveau-Brunswick (ci-après dénommée la Commission) datée du 20 septembre 2012 et un addenda à cette décision daté du 26 septembre 2012.

Depuis que la Commission a émis sa décision en septembre 2012, le cadre de réglementation pour la distribution du gaz naturel a changé de manière significative en résultat d'une décision de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick et d'un constat à l'effet qu'une importante partie de l'article 4 du *Règlement sur les taux et les tarifs* est *ultra vires*. EGNB allègue qu'une modification est maintenant nécessaire et que des nouveaux tarifs de distribution devraient être établis compte tenu de ce constat judiciaire.

Les décisions qu'EGNB cherche à faire modifier ont été le point culminant d'un processus institué à la suite d'importants changements à la loi et aux règlements qui ont établi le cadre de réglementation que la Commission a employé pour EGNB. La présente Commission a l'obligation de s'assurer que les tarifs exigés par EGNB soient justes et raisonnables, et le constat à l'effet qu'une composante clé de la nouvelle structure réglementaire était *ultra vires* place la Commission dans une situation très difficile.

## **Historique :**

EGNB est un distributeur de gaz naturel et le franchisé général établi en application d'un contrat de concession en date du 31 août 1999 avec la province du Nouveau-Brunswick. En qualité de service d'utilité publique, EGNB fait approuver ses taux et ses tarifs par la Commission et la distribution du gaz naturel au Nouveau-Brunswick est régie par la *Loi de 1999 sur la distribution du gaz* (la Loi).

La Loi a connu des changements importants. En décembre 2011, le gouvernement du Nouveau-Brunswick a adopté le projet de loi n° 18 devant la législature et l'article 52.2 exigeait qu'EGNB déposât une demande de tarification auprès de la Commission le ou avant le 31 mai 2012.

L'article 52(5) de la *Loi de 1999 sur la distribution du gaz* a également été amendé en décembre 2011 et stipule ce qui suit :

*52(5) Lorsqu'elle approuve ou fixe des taux et des tarifs justes et raisonnables, la Commission est guidée par ce qui suit :*

- (a) elle doit adopter les méthodes ou les techniques prescrites par règlement ;*
- (b) elle ne peut comptabiliser ni prendre en considération le compte de report réglementaire dans les actifs réglementaires du distributeur de gaz à qui a été accordée une concession générale, sauf dans les circonstances décrites au règlement et de la manière qui y est prévue ;*
- (c) elle ne peut permettre au distributeur de gaz à qui a été accordée une concession générale de déprécier ou d'amortir le compte de report réglementaire ou d'en tirer un rendement ou de le prendre autrement en considération, sauf dans les circonstances décrites au règlement et de la manière qui y est prévue ;*
- (d) elle ne peut permettre au distributeur de gaz à qui a été accordée une concession générale de créer ou d'établir tout compte de report additionnel pour y inscrire tout manque à gagner semblable, sauf dans les circonstances décrites au règlement et de la manière qui y est prévue.*

Le *Règlement sur les taux et les tarifs* est entré en vigueur en avril 2012 et l'article 4 stipule ce qui suit :

#### **Taux et tarifs**

*4(1) Lorsqu'elle procède à l'approbation ou à la fixation des taux et tarifs justes et raisonnables en application de l'article 52 de la Loi pour chaque catégorie de clients, la Commission doit adopter la méthode ou technique fondée sur le recouvrement des coûts avec un coefficient de couverture des coûts qui ne saurait être supérieur à 1,2:1 pour chacune des catégories de clients à la*

*condition toutefois que les taux et les tarifs pour chacune des catégories de clients ne soient pas supérieurs aux taux et aux tarifs déterminés selon la méthode ou technique axée sur le marché.*

*4(2) Afin de déterminer les taux et les tarifs pour les catégories de clients selon la méthode ou technique axée sur le marché comme le prévoit le paragraphe (1), la Commission doit retenir l'électricité comme source d'énergie de rechange et viser des économies représentant 20 % pour la catégorie de clients du service général faible débit alors qu'elle doit retenir le mazout domestique n° 2 comme source d'énergie de rechange et viser des économies représentant 15 % pour toutes les autres catégories de clients.*

*4(3) Lorsqu'elle procède à l'approbation ou à la fixation des taux et tarifs qui sont justes et raisonnables en application de l'article 52 de la Loi, la Commission doit s'assurer que les dépenses et les investissements compris dans les besoins en revenus sont prudents.*

Ces dispositions législatives et réglementaires étaient en place en septembre 2012. La validité des règlements a été contestée par EGNB dans une demande à la Cour du Banc de la Reine. Dans une décision datée du 23 août 2012, la Cour a trouvé que les règlements étaient sous l'autorité statutaire du lieutenant-gouverneur en conseil. Les règlements et la décision de la Cour du Banc de la Reine ont orienté la Commission pour établir des tarifs justes et raisonnables. À la page 26 de la décision du 20 septembre 2012, la Commission déclarait, en partie, ce qui suit :

*« Le « pacte réglementaire » relatif à l'établissement des tarifs de distribution du gaz naturel a été modifié. Des tarifs « justes et raisonnables », ce sont maintenant les tarifs générés quand la méthodologie définie par la réglementation est appliquée.*

*La Loi sur la distribution du gaz et la Réglementation sur la tarification redéfinissent effectivement les mots « juste et raisonnable » dans le contexte des tarifs de distribution du gaz naturel au Nouveau-Brunswick. »*

Et à la page 27 la Commission déclarait :

*« En résumé, la Commission trouve que les amendements à la Loi sur la distribution du gaz et la mise en place de la Réglementation sur la tarification ont restreint la capacité antérieure de la Commission d'agir à sa discrétion pour établir ce qui constitue des tarifs justes et raisonnables. Les tarifs seront des tarifs établis en conformité avec la Loi et la Réglementation et ces tarifs seront, par conséquent, justes et raisonnables. »*

Plus récemment, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a examiné un appel de la décision de la Cour du Banc de la Reine, à savoir si l'article 4(1) du *Règlement sur les taux et les tarifs* fait partie de la réglementation faisant autorité du lieutenant-gouverneur en conseil.

Dans une décision datée du 3 mai 2013, la Cour d'appel a autorisé l'appel en partie.

Monsieur le juge Robertson déclare ce qui suit au paragraphe 11 :

*« Si l'on examine la Loi et le Règlement, il est clair que le législateur envisageait deux « méthodes ou techniques » connues de fixation des taux : (1) celle fondée sur le recouvrement des coûts; et (2) celle axée, ou fondée, sur le marché. Il se peut qu'il y en existe d'autres. Mais néanmoins, l'expression « les méthodes ou les techniques » ne saurait raisonnablement recevoir une interprétation selon laquelle elle comprendrait le droit du lieutenant-gouverneur en conseil d'ordonner à la Commission d'appliquer, par exemple, un « coefficient de couverture des coûts » précis. »*

*« ... Je veux tout simplement en venir à ceci : selon le libellé actuel de la Loi, c'est à la Commission qu'il appartient de déterminer quel doit être le coefficient et c'est la raison pour laquelle la directive est ultra vires, en ce sens qu'elle excède le pouvoir de réglementation du lieutenant-gouverneur en conseil »*

C'est à la suite de cette décision de la Cour d'appel qu'EGNB a demandé une modification de la décision de la Commission et de l'addenda à la décision. Dans sa demande datée du 14 juin 2013, EGNB déclare ce qui suit :

*En vertu de l'article 43 de la Loi sur la Commission de l'énergie et des services publics (Loi sur la CESP), vous trouverez ci-inclus la présentation d'Enbridge Gaz Nouveau-Brunswick (« EGNB ») appuyant une requête de modification de la décision du 20 septembre 2012 de la Commission de l'énergie et des services publics et de l'addenda du 26 septembre 2012 en relation avec la demande de tarification 2012 d'EGNB. Cette requête résulte d'une décision de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick en date du 3 mai 2013 qui considérait que « des parties de l'article 4(1) du règlement [sur les taux et tarifs] traitant du « ratio revenu/coût » est en dehors du pouvoir de réglementation du [lieutenant-gouverneur en conseil] ». Le « ratio revenu/coût » était un facteur significatif dans la décision du 20 septembre 2012 de la Commission et l'addenda à la décision en date du 26 septembre 2012.*

En appui de sa requête, EGNB a déposé l'affidavit de M. Gilles Volpé, directeur général d'EGNB, et une présentation détaillée avec un certain nombre de pièces jointes. Aucun nouvel élément probant n'a été présenté et la requête de modification était basée sur le coût et l'information de prévision de charge fournie dans la demande du 31 mai 2012.

EGNB allègue que des nouveaux tarifs devraient être établis dans les catégories ci-après :

- Service général débit moyen
- Service général grand débit
- Service général contractuel
- Service général contractuel industriel
- Service hors pointe.

Ces cinq catégories tarifaires ont eu leurs tarifs établis selon une méthodologie du coût du service. EGNB ne cherche pas à modifier le tarif de service général faible débit (SGFD), ce tarif ayant été établi en utilisant la méthodologie axée sur le marché.

Dans sa présentation, EGNB déclare à la page 2 :

*EGNB propose que les tarifs axés sur les coûts soient établis d'une manière cohérente avec les tarifs variables décrits par EGNB dans ses réponses à EGNB (PI) IR-1 ... et qui applique un ratio revenu/coût cohérent à travers toutes les catégories tarifaires quand on compare les tarifs axés sur les coûts avec les tarifs axés sur le marché pour ces catégories tarifaires. Le plus faible de ces deux tarifs serait appliqué. Cette approche a été appliquée de façon itérative jusqu'à ce que le revenu généré par la combinaison appropriée de tarifs axés sur le marché et de tarifs axés sur le coût permette à EGNB de recouvrer son besoin en revenus total pour 2013.*

Une copie des tarifs projetés est jointe à cette décision en annexe « A » et elle entraîne un ratio revenu/coût pour toutes les catégories tarifaires de 1,43:1 (sauf pour la catégorie SGFD). Cette proposition reflète une approche d'établissement des tarifs traditionnelle, en ce que les tarifs sont établis pour refléter le recouvrement complet du besoin en revenus du service public.

Une date d'audience pour l'examen de cette demande a été fixée au 11 juillet 2013 et toutes les parties ont eu l'occasion de présenter des observations au sujet de la pertinence de cette requête. En outre, toutes les parties ont eu l'occasion de contre-interroger M. Volpé.

## Questions à considérer :

La Commission va tenir compte des questions ci-après :

- a) L'article 43 est-il la procédure à utiliser dans le cas présent?
- b) Les tarifs de distribution devraient-ils être modifiés compte tenu de la décision de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick?

## Analyse et Décision :

### **L'article 43 de la Loi sur la Commission de l'énergie et des services publics (Loi sur la CESP) est-il la procédure appropriée?**

La Commission doit établir si une demande de changement de tarifs peut être prise en considération en utilisant l'article 43 de la Loi sur la CESP. Cet article stipule ce qui suit :

#### ***La Commission peut réviser, annuler ou modifier une ordonnance***

*43) La Commission peut réviser, annuler ou modifier une ordonnance qu'elle a rendue.*

La Commission s'est prononcée sur un très petit nombre de demandes de modification dans le passé et au cours de telles instances, la modification a généralement été d'ordre mineur. En outre, tout changement de tarif requiert un examen attentif de l'information financière et technique détaillée, laquelle est assujettie à un contre-interrogatoire et examinée en détail par la Commission. Les articles 60 à 65 de la Loi sur la CESP, par exemple, dirigent spécifiquement la Commission quant à la procédure à utiliser, lorsqu'une demande de modification des taux et des tarifs est faite. Dans chaque cas, la Commission se préoccupe d'assurer les garanties procédurales et de fournir un processus à la fois équitable et transparent pour toutes les parties.

Bien qu'une demande de changement tarifaire ne serait normalement pas prise en considération en fonction de l'article 43 de la Loi sur la CESP, les faits dans la présente situation sont uniques. Dans le cas présent, la Commission n'a pas la tâche d'évaluer des nouvelles données financières ou techniques. Les éléments de preuve demeurent les mêmes. Les intervenants ont eu l'occasion de mettre pleinement à l'épreuve les

éléments probants au cours de l'audience précédente. La demande est faite strictement parce qu'un règlement en vigueur au moment de la décision de la Commission a été juridiquement pris en considération et déterminé comme étant *ultra vires*.

En conséquence et étant donné ces circonstances uniques, la Commission considère approprié d'examiner si une modification à sa décision du 20 septembre 2012 et à l'addenda à la décision daté du 26 septembre 2012 devrait être accordée.

Les tarifs de distribution devraient-ils être modifiés compte tenu de la décision de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick?

La Commission a pour mission d'établir des tarifs qui soient justes et raisonnables. Ce qui constitue des tarifs « justes et raisonnables » dépend de plusieurs facteurs. Les organismes de réglementation bénéficient généralement d'une très large discrétion pour interpréter ces mots.

Dans le présent cas, et suite à la demande d'EGNB en mai 2012, la Commission a tenu une audience publique en bonne et due forme afin d'établir quels seraient des tarifs « justes et raisonnables ». Outre de nombreux autres enjeux, le besoin en revenus de 2013 a été examiné, les coûts ont été affectés aux différentes catégories tarifaires et les tarifs de coûts du service ont été approuvés.

La décision de la Commission, toutefois, a fait appel à l'article 4 du *Règlement sur les taux et les tarifs*, spécifiquement le ratio revenu/coût de 1,2:1, pour établir que les tarifs étaient justes et raisonnables. Comme on l'a vu plus haut, la Commission a déclaré que :

*« Des tarifs « justes et raisonnables », ce sont maintenant les tarifs générés quand la méthodologie définie par la réglementation est appliquée. »*

Maintenant que cette portion de la réglementation a été déclarée *ultra vires* par la Cour d'appel, on ne peut plus conclure que les tarifs qui en résultent soient, en fait, justes et raisonnables.

Cette situation de fait unique crée des difficultés à la fois pour EGNB et pour les contribuables. Les intervenants suggèrent que des nouveaux tarifs ne soient pas établis tant que de la nouvelle information financière n'aura pas été fournie et qu'une nouvelle audience sur la tarification n'ait été tenue. Plusieurs mois ont passé depuis le dépôt d'information de prévision en mai 2012 et des données plus récentes sont nécessaires.

D'autre part, EGNB allègue que de retarder la mise en application de nouveaux tarifs entraînera la perte de revenus futurs. À ce jour, EGNB a assumé un manque à gagner de 3,5 millions \$, et un montant supplémentaire important ne sera pas recouvré si les nouveaux tarifs ne sont pas approuvés durant 2013. EGNB soutient que les tarifs projetés, s'ils avaient été mis en application durant une année entière, leur auraient permis de recouvrer leur besoin en revenus de 2013.

Bien qu'une nouvelle demande de tarification procurerait à la Commission des données financières à jour, un retard important dans l'établissement de nouveaux tarifs serait occasionné. Quelque sept mois se sont maintenant écoulés depuis le début de 2013, et un retard supplémentaire entraînerait un résultat inéquitable. Même avec des nouveaux tarifs pour le reste de 2013, EGNB n'aura pas de revenus suffisants pour rencontrer son besoin en revenus de 2013.

La Commission autorisera la demande de modification d'EGNB, et les tarifs ci-joints à l'annexe A entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2013.

La Commission est convaincue que le fait de permettre à EGNB de facturer ces nouveaux tarifs entraînera des tarifs justes et raisonnables. Le rôle de la Commission est d'équilibrer les intérêts du service d'utilité publique et celui des abonnés. Le besoin en revenus de 2013 a été établi à la suite d'une audience publique en bonne et due forme et demeure inchangé. Même avec ces nouveaux tarifs, EGNB ne bénéficiera pas de son besoin en revenus en 2013. Concernant les intérêts des abonnés, la Commission fait remarquer que ceux-ci ont profité de tarifs inférieurs depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2012 et, considérant 2013 dans son ensemble, les coûts de distribution du gaz naturel sont justes et raisonnables.

Bien que la Commission trouve que les tarifs qui entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> août soient justes et raisonnables, il est critique que la Commission convoque une nouvelle audience complète sur la tarification dans les meilleurs délais. Ceci inclura, notamment, une évaluation complète du besoin en revenus d'EGNB pour 2014 et l'établissement de tarifs justes et raisonnables dans le contexte de la législation et de la réglementation telles qu'elles existent actuellement. Aucune partie ne devrait considérer la présente décision déterminante en relation avec les tarifs pour l'année 2014, y compris les ratios revenus/coûts appropriés ou les niveaux d'inter-financement.

EGNB n'a jamais vu ses tarifs être établis sur une base traditionnelle de coût du service. Du début de la franchise jusqu'à 2012, les tarifs ont été basés sur la méthode axée sur le marché. Avec ce système, la Commission trouvait que les tarifs étaient justes et raisonnables. Dans sa décision du 20 septembre 2012, la Commission trouvait les tarifs justes et raisonnables en se basant sur la législation et les réglementations. Une portion de ces réglementations a été déclarée *ultra vires*, mais d'autres éléments importants subsistent et la Commission devra déterminer ce qui est « juste et raisonnable » considérant les précédents réglementaires et le cadre de réglementation unique du Nouveau-Brunswick.

Il est ordonné à EGNB de déposer une nouvelle demande concernant les taux et les tarifs pas plus tard que le 1<sup>er</sup> octobre 2013.

#### **Résumé :**

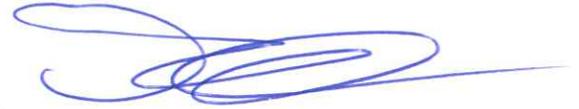
En résumé,

- 1) La Commission autorisera la demande de modification d'EGNB, et les tarifs ci-joints à l'annexe A entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2013.
- 2) Il est ordonné à EGNB de déposer une nouvelle demande concernant les taux et les tarifs pas plus tard que le 1<sup>er</sup> octobre 2013.

## Annexe "A"

Catégories tarifaires	Tarif
<b>Service général débit moyen</b>	
Frais d'abonné	50,00 \$
Bloc 1	13,5307 \$
Bloc 2	8,0385 \$
<b>Service général grand débit</b>	
Frais d'abonné	
Compteur catégorie 1	125,00 \$
Compteur catégorie 2	225,00 \$
Bloc 1	8,6574 \$
Bloc 2	
Été	1,6352 \$
Hiver	5,1935 \$
<b>Service général contractuel</b>	
Composante-demande	13,30 \$
Tarif d'été	1,7216 \$
Tarif d'hiver	4,4987 \$
<b>Service général contractuel industriel</b>	
Frais d'abonné	3 300,00 \$
Composante-demande	15,00 \$
Tarif d'été	0,7869 \$
Tarif d'hiver	2,1963 \$
<b>Service hors pointe</b>	
Frais d'abonné	50,00 \$
Bloc 1	3,9104 \$

Fait à Saint John, Nouveau-Brunswick, ce 26<sup>e</sup> jour de juillet 2013.



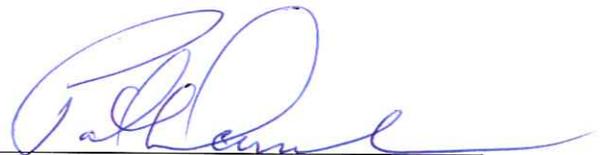
---

Raymond Gorman, c.r., Président



---

Cyril Johnston, Vice-Président



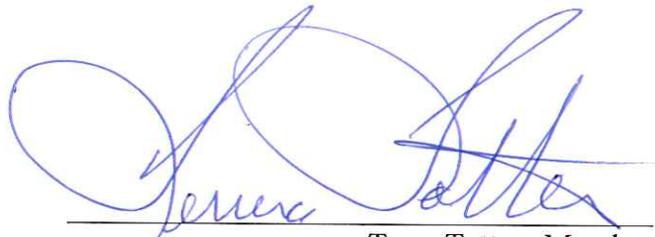
---

Pat Darrah, Membre



---

Edward McLean, Membre



---

Terry Totten, Membre